



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 338.882 - TO (2015/0260361-4)

RELATOR : MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR
IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : FLAVEMI NUNES SANTANA (PRESO)

EMENTA

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. FUNDAMENTOS. GRAVIDADE ABSTRATA DO DELITO. REPERCUSSÃO SOCIAL DO CRIME. SUPOSIÇÃO DE REITERAÇÃO DELITIVA E DE FUGA. AUSÊNCIA DE REAL INDICAÇÃO DO PERICULUM LIBERTATIS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que a determinação de segregar o réu, antes de transitada em julgado a condenação, deve efetivar-se apenas se indicada, em dados concretos dos autos, a necessidade da cautela (periculum libertatis), à luz do disposto no art. 312 do CPP (RHC n. 64.538/SP, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe 2/2/2016).

2. No caso, a prisão preventiva do paciente está assentada na gravidade abstrata do delito, na repercussão social do crime e em conjecturas, sem indicação de elementos que efetivamente demonstrem a real necessidade da extrema cautela.

3. Ordem concedida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEXTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conceder o *habeas corpus* nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 23 de fevereiro de 2016 (data do julgamento).

Ministro Sebastião Reis Júnior
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 338.882 - TO (2015/0260361-4)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR: Trata-se de *habeas corpus* com pedido liminar impetrado em favor de **Flavemi Nunes Santana**, contra o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Tocantins que denegou a ordem no HC n. 0010162-08.2015.8.27.0000.

Eis a ementa do julgado (fl. 38):

HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. DECRETO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. ORDEM DENEGADA.

1. Tráfico Ilícito de Entorpecentes e Drogas Afins (Lei nº 11.343/2006) é crime equiparado a hediondo (artigo 2º da Lei nº 8.072/1990), logo a restrição à liberdade deve ser maior do que para os crimes de menor gravidade.
2. Estando presentes, em tese, a prova da materialidade delitiva e os fortes indícios de autoria, inexistente constrangimento ilegal na decisão que fundamentadamente indeferiu o pedido de revogação da prisão preventiva.
3. Ordem denegada.

Narram os autos que o paciente teve a prisão em flagrante convertida em preventiva no dia 18/6/2015 e foi denunciado como incurso no art. 33, *caput*, da Lei n. 11.343/2006, porque tinha em depósito 145 g de *crack* e 150 g de cocaína, além de balança de precisão, folha de anotações com a contabilidade do tráfico de drogas e vários aparelhos eletrônicos (Processo n. 0023079-20.2015.8.27.2729, da 4ª Vara Criminal da comarca de Palmas/TO).

Agora, a Defensoria Pública aponta a ocorrência de evidente constrangimento ilegal na manutenção da custódia cautelar, já que fundamentada apenas na gravidade abstrata do delito. Sustenta que não foram consideradas as condições pessoais favoráveis do paciente (primário, residência fixa e ocupação lícita).

Requer assim, inclusive liminarmente, a concessão da ordem para que o paciente possa responder ao processo em liberdade, *mediante a imposição de*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

outra medida cautelar que não a prisão (fl. 12), com a consequente expedição do alvará de soltura.

Em 9/10/2015, indeferi o pedido liminar (fls. 191/192).

O Juízo de origem prestou informações às fls. 201/202. O Processo n. 0023079-20.2015.827.2729 aguarda a audiência designada para 18/2/2016.

Opinou o Ministério Público Federal, em parecer escrito pelo Subprocurador-Geral da República José Elaeres Marques Teixeira, pelo não conhecimento do *writ*, nestes termos (fl. 205):

Habeas corpus substitutivo de recurso próprio. Descabimento. Tráfico de drogas. Prisão preventiva. Grande quantidade de entorpecente. Objetos utilizados para o tráfico e Grande quantidade de dinheiro em espécie. Indícios de periculosidade e dedicação ao crime. Garantia da ordem pública. As circunstâncias justificam a prisão preventiva e tornam inadequada a imposição de medidas cautelares alternativas. Irrelevância das condições de natureza pessoal. Parecer pelo não conhecimento do *writ*.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 338.882 - TO (2015/0260361-4)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO SEBASTIÃO REIS JÚNIOR (RELATOR):

Ao converter a prisão em flagrante em prisão preventiva, o magistrado concluiu que (fl. 70 – grifo nosso):

Trata-se de Auto de Prisão em Flagrante lavrado em desfavor de FLAVEMINUNES SANTANA pela suposta prática do crime tipificado no artigo 33 da Lei. 11.343/06.

Sob o aspecto formal, não vislumbro qualquer mácula no auto, uma vez que preenchidas as formalidades legais, havendo conformidade com os termos do artigo 302 do CPP.

A prova da materialidade do crime está bem materializada (evento nº 01), onde se constata pelo laudo de constatação em substância entorpecente que foram apreendidos aproximadamente 145,00 gramas de *Crack* e 150,00 gramas de Cocaína, bem como balança de precisão, papel PVC, dinheiro e vários aparelhos eletrônicos.

Também resta demonstrado, com a força exigível para esse procedimento inicial, a autoria delitiva.

Sendo assim, atendidos todos os pressupostos legais, deve ser mantido o presente flagrante e existindo em relação aos fatos elementos que autorizam a custódia cautelar do autuado, converto o flagrante em prisão preventiva pelos seguintes fundamentos:

Nos termos do artigo 311, do Código de Processo Penal, com a nova redação que lhe foi dada pela Lei nº 12.403/2011, em qualquer fase da investigação policial ou do processo penal, o juiz poderá decretar a prisão preventiva, de ofício, se no curso da ação penal, ou a requerimento do Ministério Público, do querelante ou do assistente, ou por representação da autoridade policial. Contudo, a decretação da prisão preventiva condiciona-se à existência dos requisitos insertos nos artigos 312 e 313, do Código de Processo Penal. Vejamos.

O mencionado artigo 312, estabelece que a prisão preventiva poderá ser decretada quando houver prova da existência do crime e indícios suficientes da autoria ─ *fumus comissi delicti* ─ e desde que esteja em risco a ordem pública, a ordem econômica, a instrução criminal ou a certeza da aplicação da lei penal ─ *periculum in libertatis*.

No caso concreto, entendo caracterizado o *fumus comissi delicti* - haja vista haver prova da materialidade e indícios suficientes da autoria, levando-se em consideração os depoimentos das testemunhas do flagrante.

O flagrado portava considerável quantidade de *Crack* e Cocaína. Os policiais que procederam a prisão do flagrado afirmam que receberam informações da inteligência, dando conta que o autuado estaria praticando a mercancia de substância entorpecente na posse de arma de fogo. Diligenciaram até o local onde estaria o flagrado, momento em que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apreenderam substâncias entorpecentes, bem como balança de precisão e vários outros objetos.

Da mesma forma, também se faz presente o *periculum in libertatis*. A uma, **para a garantia da ordem pública**, haja vista que o *status libertatis* do flagrado poderá oferecer risco à paz social, considerando que a sociedade está a clamar por uma atuação mais firme de todas as instituições no combate ao tráfico de drogas. Não se combate o tráfico com o prende-solta de traficantes. Pela sua própria natureza, o tráfico de drogas é daqueles crimes em que o traficante faz dele o seu meio de vida. Se for preso e em seguida solto, voltará a atuar inexoravelmente, como a prática vem demonstrando. Salvo se vislumbrar que haverá risco efetivo à sua liberdade de locomoção, circunstância que não é alcançada, por óbvio, se obter a liberdade provisória.

Ademais, em que pese a gravidade do crime não ser base, por si só, para a custódia cautelar, no presente caso ela vem acompanhada de outros elementos autorizadores. Nesse sentido, não é de ser ignorado o aumento considerável do crime de tráfico de drogas nesta Capital e todas as consequências de natureza social que isso representa.

A duas, a prisão processual dos flagrados também se justifica **para assegurar a instrução criminal e a aplicação da lei penal**, haja vista a ausência de elementos que indiquem que o flagrado, em liberdade, permanecerá no distrito da culpa. Não apresenta nenhum vínculo que a anime a permanecer nesta cidade.

[...]

O Tribunal de origem, entendendo devidamente motivada a decisão de origem quanto à presença dos requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal, manteve a custódia cautelar pelos seguintes fundamentos (fl. 35):

[...] com relação a arguição de falta de fundamentação do *decisum* que converteu a prisão em flagrante em prisão preventiva, entendo que esta não se sustenta, vez que observo que o MM. Juiz *a quo*, ao converter a prisão cautelar, fez referência aos fundamentos autorizadores da medida, pois a par de restarem presentes a materialidade e os indícios de autoria, fundou-se na necessária garantia da ordem pública.

Ademais, a autoridade coatora também entendeu que o ergástulo se justifica para assegurar a instrução criminal e a aplicação da lei penal, em razão da ausência de elementos que indiquem que o Paciente, em liberdade, permanecerá no distrito da culpa.

Destarte, entendo que a presença do *periculum libertatis* está retratada na necessidade da segregação cautelar do Paciente para evitar que volte a reincidir na traficância e também para acautelar e tranquilizar o meio social. Já o *fumus comissi delicti*, neste caso, configura-se pelos próprios elementos de investigação apontados no inquérito policial com fortes indícios de autoria.

Portanto, não há que se falar em ausência dos elementos subjetivos e objetivos autorizadores da medida cautelar constritiva [...]



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Vejo a situação de outra maneira.

Ainda que tenha o Juízo de origem feito menção à quantidade considerável de entorpecente apreendido (145 g de *crack* e 150 g de cocaína), assim o fez para caracterizar tão somente a materialidade do delito. Quando discorreu sobre o *periculum libertatis*, o magistrado se utilizou de fundamentos genéricos, a saber, gravidade abstrata, repercussão social do crime, presunção de que o paciente, solto, voltará a delinquir e não permanecerá no distrito da culpa. Isso não é suficiente para decretar a prisão preventiva.

Para mim, não foram explicitados, concretamente, os pressupostos da custódia cautelar.

Ante o exposto, **concedo** a ordem para revogar a prisão preventiva de Flavemi Nunes Santana, salvo se preso por outro motivo, sem prejuízo da decretação de nova prisão e da aplicação das medidas cautelares previstas no art. 319 do Código de Processo Penal, desde que fundamentada em dados concretos.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEXTA TURMA

Número Registro: 2015/0260361-4

PROCESSO ELETRÔNICO

HC 338.882 / TO
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 00101620820158270000 00177156720158272729 00230792020158272729
101620820158270000 177156720158272729 230792020158272729

EM MESA

JULGADO: 23/02/2016

Relator

Exmo. Sr. Ministro **SEBASTIÃO REIS JÚNIOR**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO DE PAIVA ARAÚJO

Secretário

Bel. ELISEU AUGUSTO NUNES DE SANTANA

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE TOCANTINS
IMPETRADO : TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO TOCANTINS
PACIENTE : FLAVEMI NUNES SANTANA (PRESO)

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Tráfico Ilícito e
Uso Indevido de Drogas - Tráfico de Drogas e Condutas Afins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEXTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A Sexta Turma, por unanimidade, concedeu o habeas corpus, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Rogerio Schietti Cruz, Nefi Cordeiro, Ericson Maranhão (Desembargador convocado do TJ/SP) e Maria Thereza de Assis Moura votaram com o Sr. Ministro Relator.